

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE NIMAIMA**

REFERENCIA: **25-489-40-89-001-2021-00067-00**
PROCESO: **ACCIÓN DE TUTELA**
ACCIONANTE: **MIGUEL FERNANDO BERNAL COCA (agente
oficioso de la señora MÓNICA HERNÁNDEZ MARTÍNEZ)**
ACCIONADO: **E.P.S. CONVIDA y otro.**

Nimaima, veintinueve (29) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

Procede este Despacho a proferir sentencia dentro de la acción de tutela, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, por los siguientes:

I. ANTECEDENTES

1- HECHOS Y PRETENSIONES

- 1.1.** El señor MIGUEL FERNANDO BERNAL COCA, quien funge en calidad de Personero Municipal de Nimaima, actuando en calidad de agente oficioso de la señora **MÓNICA HERNÁNDEZ MARTÍNEZ**, interpuso acción de tutela contra la E.P.S CONVIDA, la SECRETARÍA DE SALUD DE CUNDINAMARCA y la I.P.S GOLEMAN SERVICIO INTEGRAL S.A.S., en procura de la protección de los derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la dignidad humana y a la seguridad social, presuntamente, vulnerados por los mencionados.
- 1.2.** Lo anterior, lo fundamenta en los siguientes aspectos: la accionante, es una **persona de 87 años de edad**, afiliada al régimen subsidiado con la E.P.S CONVIDA, que se encuentra en estado de vulnerabilidad a raíz de su situación económica, tal como lo refiere el certificado del SISBEN.
- 1.3.** En la historia clínica que reposa en la IPS GOLEMAN, figura que padece de "Demencia en la enfermedad de Parkinson(F023)", "Enfermedad Pulmonar Obstructiva Crónica, no especificada (J449)", "Hipertensión esencial (primaria) (I10X)", y "Enfermedad de Alzheimer, no especificada (G309).

- 1.4.** Para su tratamiento, mediante prescripción del 12 de julio de 2021, la doctora JULIANA TAMAYO REYES de la IPS referida ordenó la entrega de pañales talla L, 3 veces al día, en cantidad de 270, para un tratamiento de 90 días y pañitos húmedos sin alcohol, por caja 100 unidades, 2 paquetes al mes; sin embargo, la E.P.S CONVIDA y la Secretaría de Salud no proporcionaron lo ordenado, teniendo que cubrir dichos gastos económicos por medio de sus familiares, quienes tampoco tienen los recursos para adquirirlos de forma habitual.
- 1.5.** Al procurar obtener una nueva prescripción de pañales, pañitos húmedos y una silla de ruedas por parte de la galena, este refirió no poder volverlo a prescribir; aun cuando el estado de salud de la accionante amerita la necesidad de dichos implementos y está probado el nivel socioeconómico de la misma.
- 1.6.** Respecto de la silla de ruedas, a pesar que no fue ordenada, se hace necesaria en razón a la edad y enfermedades que padece la accionante, toda vez que para sus labores cotidianas ha debido acudir a medios artesanales con apoyo de su familia.
- 1.7.** Por lo anterior, solicitó la protección a sus derechos fundamentales, a fin que se ordene a la E.P.S. CONVIDA, a la SECRETARIA DE SALUD DE CUNDINAMARCA y a la IPS GOLEMAN servicio integral S.A.S., suministrar de manera inmediata los pañales, pañitos húmedos, cremas anti escaras y silla de ruedas; además, que se garantice el tratamiento integral y oportuno de las ordenes y medicamentos que requiera, de manera preferente.

2. ACTUACIÓN PROCESAL

Por auto fechado el dieciséis (16) de septiembre del año en curso se admitió la acción de tutela, ordenándose notificar a los accionados.

3. INTERVENCIÓN DE LOS ACCIONADOS

3.1.- La secretaría de Salud de Cundinamarca, por medio de su Director Operativo WALTER ALFONSO FLOREZ FLOREZ, manifestó que la accionante se encuentra afiliada al régimen subsidiado de salud en la EPS CONVIDA; además, que luego de un recuento de sus enfermedades, la atención médica integral, suministro de exámenes, procedimientos,

tratamientos, medicamento y demás, relacionados con la patología que padece, están a cargo de dicha EPS al ser la encargada de garantizar el tratamiento prescrito por el médico tratante, de conformidad con la Resolución 2481 del 24 de diciembre de 2020 y sus anexos técnicos.

Refirió que la solicitud de pañales hace parte de los servicios y tecnologías en salud no financiados con recursos de UPC o servicios complementarios prescritos por los profesionales de la salud, quienes realizan la prescripción a través de la herramienta MIPRES, los que posteriormente son pagados por la Administradora de Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES -, a las IPS y/o proveedores.

Refirió que los pañitos húmedos se encuentran excluidos del listado de servicios y tecnologías con financiación de recursos públicos asignados a la salud, de conformidad con la Resolución 244 de 2019; igual situación ocurre respecto de la silla de ruedas, la cual conforme a la Resolución 2481 de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social, refiere que no se financian con cargo a la UPC sillas de ruedas, plantillas y zapatos ortopédicos.

Concluyó refiriendo la naturaleza jurídica de las EPS, EPS-S e IPS, para afirmar que no es su superior jerárquico, por lo que solicitó que no se impute responsabilidad alguna en su contra y se desvincule de la acción de tutela, al ser la EPS-S CONVIDA la encargada de brindar la atención integral y el paquete de servicios financiados por la UPC para el 2021.

3.2.- La IPS GOLEMAN SERVICIO INTEGRAL S.A.S., se opuso a las pretensiones de la acción constitucional en su contra, toda vez que se presenta un hecho superado por carencia actual del objeto.

Lo anterior, toda vez que ha cumplido con la prestación del servicio de manera oportuna, eficiente y de calidad, manifestando que la accionante ha sido atendida oportunamente por profesionales de dicha entidad, oportunamente cumpliendo el plan de manejo, con medicamentos y elementos incluidos en el Plan de beneficios de salud (PBS), y MIPRES, según el caso.

Por lo anterior, desde el 12 de julio del corriente se realizó ante el ADRES la primera solicitud de autorización de pañales talla L por un periodo de 3 meses, reiterada el 21 de septiembre hogaño; y en el plan de manejo se autorizaron 6 paquetes de 100 unidades de pañitos húmedos sin alcohol, agregando que los usuarios tienen a su disposición los canales de comunicación con dicha entidad para dar atención integral a los mismos.

3.3.- La EPS-S CONVIDA, refirió que la accionante solicitó entrega de insumos clasificados en las tecnologías no incluidas en el plan de beneficios en salud –esto es pañales, pañitos, crema anti escaras–, por lo que para los mismos se requiere prescripción del médico tratante, de conformidad con el artículo 9° del Capítulo I, Título II de la Resolución 2438 de 2018, en el numeral 6°. En cuanto a los servicios de transporte e insumo de silla de ruedas no se han autorizado, al no existir orden del médico tratante. Por lo que solicitó no tutelar, puesto que no se ha violado ningún derecho fundamental de la usuaria.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

5. COMPETENCIA.

Es competente este Juzgado para conocer de la presente acción de tutela, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 1° del artículo 37 del Decreto 2591 de 1991.

6. FUNDAMENTOS LEGALES.

Como primera medida es importante recordar que de acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, el Decreto 2591 de 1991 y la doctrina constitucional, el propósito de la acción de tutela, es la protección efectiva de los derechos fundamentales que puedan llegar a ser vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos expresamente señalados por la ley.

Consecuencia de lo anterior, es que en caso de que se encuentre amenazado o vulnerado algún derecho fundamental, esta operadora Constitucional entrara a protegerlo, y en esta medida ordenará las actuaciones correspondientes para salvaguardar los mismos; por lo tanto, si la suscrita Juez encuentra que la situación que puso en riesgo los derechos fundamentales del accionante ha cesado o fue corregida, no existe razón alguna para un pronunciamiento de fondo.

7. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA, EL CASO CONCRETO Y SU RESOLUCIÓN

Es preciso resaltar que la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política es un mecanismo residual de carácter excepcional, subsidiario, preferente y sumario, que le permite a todas las personas, sin mayores requisitos de orden formal, obtener la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, si de acuerdo con las

circunstancias del caso concreto y a falta de otro medio legal, consideran que les han sido vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, pero sólo en los casos expresamente previstos por el legislador o señalados vía jurisprudencia.

7. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA, EL CASO CONCRETO Y SU RESOLUCIÓN

Es preciso resaltar que la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política es un mecanismo residual de carácter excepcional, subsidiario, preferente y sumario, que le permite a todas las personas, sin mayores requisitos de orden formal, obtener la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, si de acuerdo con las circunstancias del caso concreto y a falta de otro medio legal, consideran que les han sido vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, pero sólo en los casos expresamente previstos por el legislador o señalados vía jurisprudencia.

7.1 La H. Corte Constitucional, mediante Sentencia T 252 de 2017, señaló la necesidad de otorgar protección constitucional a los adultos mayores, al ser parte de un grupo vulnerable, lo que les convierte en sujetos de especial protección, motivo por el cual prima el principio de solidaridad a favor de estos. Al respecto refirió:

"... PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD CON PERSONA DE LA TERCERA EDAD-
Responsabilidad del Estado, la sociedad y la familia

Respecto de los adultos mayores existe una carga específica en cabeza del Estado, la sociedad y la familia para que colaboren en la protección de sus derechos, ya que éstos se encuentran en una situación de vulnerabilidad mayor en comparación con otras personas. Sin embargo, el Estado es el principal responsable de la construcción y dirección de este trabajo mancomunado, que debe tener como fin último el avance progresivo de los derechos de la población mayor..."

7.2.- En atención al principio de integralidad y de continuidad en el servicio, la Sentencia T 015 de 2021 señaló que:

"PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD DEL DERECHO A LA SALUD-
Alcance/**PRINCIPIO DE CONTINUIDAD DEL SERVICIO PUBLICO DE SALUD-**Alcance

Uno de los elementos esenciales del principio de integralidad del servicio de salud es la garantía de su prestación sin interrupciones y es por ello que el legislador estatutario estableció el principio de continuidad, como el derecho a recibir los servicios de salud de manera continua, de manera que "una vez la provisión de

un servicio ha sido iniciada, este no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas.”

7.3.- Sentencia T-178/17, en cuanto al adulto mayor refiere:

"...DERECHO A LA SALUD DEL ADULTO MAYOR-Protección reforzada por ser sujeto de especial protección constitucional

DERECHO A LA SALUD DE PERSONAS DE LA TERCERA EDAD-Protección constitucional especial

PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD DEL DERECHO A LA SALUD-Casos en que procede la orden de tratamiento integral

PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD DEL DERECHO A LA SALUD-Alcance

DERECHO A LA SALUD Y A LA VIDA DIGNA-Suministro de medicamentos y elementos esenciales para sobrellevar un padecimiento o enfermedad que afecte la calidad y la dignidad de la vida

AUTORIZACION DE SERVICIOS E INSUMOS RECLAMADOS SIN ORDENES MEDICAS-Cuando se configura un hecho notorio. (...)"

4. Caso concreto

Previo a iniciar el estudio del caso, el despacho procede a verificar el cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela, para luego, realizar el estudio de fondo de lo pretendido.

Respecto a este asunto, se conoce que la señora **MÓNICA HERNÁNDEZ MARTÍNEZ**, padece de "Demencia en la enfermedad de Parkinson(F023)", "Enfermedad Pulmonar Obstructiva Crónica, no especificada (J449)", "Hipertensión esencial (primaria) (I10X)", y "Enfermedad de Alzheimer, no especificada (G309)".

Verificado el acervo probatorio y contrario a lo referido por la EPS-S CONVIDA, se evidencio en prescripción médica, emitida por medica tratante -Dra. JULIANA TAMAYO- de fecha 12 de julio de 2021, en la que se ordeno la entrega de pañales talla L, en cantidad de 270 para tres meses y pañitos húmedos sin alcohol, en cantidad de 100, ordenado la entrega de dos cajas.

No hay duda, para esta Funcionaria de Tutela, que existió prescripción médica, la cual está acompañada de la historia clínica correspondiente, cumplimiento así los criterios referidos por la jurisprudencia constitucional, respecto a que: *i) los pañales, pañitos sin alcohol y crema antiescaras.*

Además, hay que tener en cuenta que se trata de una persona adulta mayor, vulnerable mas aun por sus condiciones de extrema pobreza; y dadas las condiciones fisiológicas propias del paso del tiempo, es considerada sujeto de especial protección constitucional, quien a su vez fue diagnosticada por no controlar sus esfínteres de adulto, lo que se presume evidente, a raíz de todas las patologías que revelo su historia clínica; ahora no se evidencio en la misma, que la paciente haya evolucionado en alguna de sus patologías, todo lo contrario, pues por parte de su agente oficioso, se conoció el detrimento de salud, que día a día se suma a la paciente, lo que implica que la EPS accionada, esta interrumpiendo la provisión de un servicio que ya se había iniciado, pues como se manifesto, no se evidencio en la historia clinica mejoría del paciente, presumiendo la cancelación de los insumos, por razones administrativas y/o económicas, violando el principio de integralidad de la salud, y de su continuidad como servicio publico de salud, transgrediendo el principio de solidaridad que constitucionalmente se ha impuesto, no solo al estado sino incluso a particulares, en apoyar con un trato preferencial a los adultos mayores.

Por tanto, tal como lo refirió la Secretaría de Salud de Cundinamarca, está en cabeza de la EPS-S CONVIDA, autorizar a la IPS GOLEMAN SERVICIO INTEGRAL S.A.S., a efectuar la entrega de dichos implementos a la accionante, de la forma en que fueron prescritos por la médico tratante, sin que pueda imponer más talanqueras para ello, máxime si se tiene en cuenta, que la accionante no ha evolucionado en ninguna de sus patologías diagnosticadas, y que la suspensión de estos insumos vulnera sus derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la dignidad humana y a la seguridad social.

Por tanto, se concederá el amparo de los derechos fundamentales referidos y se ordenará a la EPS-S CONVIDA que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas, posteriores a la notificación de esta, proceda a autorizar a la IPS GOLEMAN SERVICIO INTEGRAL S.A.S la entrega de los elementos prescritos de fecha 12 de julio de 2021 por la Dra. JULIANA TAMAYO, a favor de la señora MÓNICA HERNÁNDEZ MARTÍNEZ y que le sigan siendo autorizados, la entrega de dichos insumos a la paciente, como lo es también de medicamentos, intervenciones, terapias, procedimientos, exámenes, controles,

seguimientos y demás que la paciente requiera y que sean considerados por su medico tratante, con base en el principio de integralidad, se exhorta a las entidades accionadas, a prestar el servicio de salud, de la paciente adulta mayor de manera eficiente, teniendo en cuenta las patologías y condición de salud que fue diagnosticada por su medico tratante, siendo que el reconocimiento de dichas prestaciones, se hacen necesarias para lograr el diagnostico de la paciente, y con base en las pruebas, existe el criterio para esta juez de Tutela, que la accionante -paciente- es sujeto de especial protección constitucional, por ser una adulta mayor de 87 años de edad, quien vive en condiciones de debilidad manifiesta por sus condiciones de pobreza extrema, aunado a la limitación de sus funciones psicomotoras, físicas y mentales en razón de su avanzada edad, quien no cuenta con una pensión de vejez, con la que pueda sufragar sus gastos medicos adicionales.

En cuanto al suministro de una silla de ruedas, pese a que no ha sido ordenada por su medico tratante, existe prueba testimonial por parte del agente oficioso, quien ostenta actualmente el cargo de Personero Municipal de Nimaima Cundinamarca, refiriendo que las condiciones de salud de la accionante le impiden ejercer sus actividades diarias, pues tiene una limitación severa, que le impide cuidarse y movilizarse por si misma, necesitando la ayuda de terceros para desplazarse, por su detrimento diario, que no le permite ponerse de pie y/o caminar; por ende ha obligado a sus cuidadores a usar medios rudimentarios para poderla movilizar, tales como una silla plástica, para transportarla de un lado a otro, con el fin de no lesionar sus extremidades superiores e inferiores, pues ni ella -accionante-, ni su núcleo familiar cuenta con el presupuesto para la adquisición de dicho insumo, violando asi su dignidad humana.

Pues bien, lo anterior por las patologías diagnosticadas a la accionante, y los síntomas que manifiesto el testigo, conocer de la paciente, además de su condición de pobreza extrema, que pudo corroborarse con su calificación del Sisben, se configuro un hecho notorio, que permite a esta Juez de Tutela intervenir con miras a impartir un mandato, en sentido con el fin de tornar menos gravosa su perturbación funcional, difícilmente reversible.

En uno de esos casos, el Alto Tribunal Constitucional ha señalado que "*si bien el suministro de medicamentos y elementos esenciales que no fueron ordenados por el médico tratante, la jurisprudencia de esta Corporación ha entendido que la necesidad de los mismos para sobrellevar un padecimiento o enfermedad que afecte la calidad de vida, 'es un hecho*

notorio' que no necesita de una orden médica que respalde la necesidad del suministro".

De lo anterior se desprende, claramente, que hay situaciones en las que el juez constitucional debe prescindir de la prescripción médica para procurarle al accionante (paciente) el acceso a una prestación que necesita, pues, salta a la vista que, de no proveérsele, las consecuencias negativas para este serían apenas obvias; principalmente, en situaciones en las que el riesgo de sufrirlas se potencializa en razón de factores socioeconómicos, cuando los recursos de los que dispone -él o su núcleo familiar- carecen de la entidad suficiente para mitigar el daño ocasionado por la ausencia del elemento pretendido, tenga o no carácter medicinal.

A lo dicho, se suma que el componente tuitivo, reconocido por el alto tribunal a este tipo de asuntos, no claudica ante el agotamiento de las alternativas vigentes de cara al derecho fundamental a la salud, sino que se extiende a la protección de otras garantías, también de rango superior, como es el caso de la vida en condiciones dignas. Así, lo ha cristalizado en sus pronunciamientos, disponiendo, en reiteradas oportunidades, *"el cumplimiento de ciertas prestaciones que no han sido prescritas por los médicos tratantes adscritos a las EPS, al considerar que los padecimientos son hechos notorios que vuelven indigna la existencia de una persona, puesto que no le permite gozar de la óptima calidad de vida que merece, y, por consiguiente, le impide desarrollarse plenamente"*, mas en este caso como lo es la movilización de una persona, que impide efectuar el goce pleno de sus derechos.

En ese orden de ideas, al acatamiento de los trámites administrativos y al margen de posibilidades que brinda la normativa vigente para que los usuarios obtengan ciertos servicios, se levanta una excepción, que por razones constitucionales las desplaza, habida cuenta de que ninguna de esas directrices puede perpetuar la vulneración de derechos fundamentales, cuando luzcan como una barrera para su goce efectivo.

Luego ha reiterado la Corte Constitucional, que si un paciente en condiciones de debilidad manifiesta (por ejemplo, por sus extremas condiciones de pobreza, o por tener limitaciones de sus funciones psicomotoras, o disminución física o mental en razón de su avanzada edad o de cualquier otro factor), o en estado de postración, demanda la entrega de "una silla de ruedas" para acceder a una calidad de vida, si bien no ideal, por lo menos aceptable, el juez de tutela está en la obligación de procurar los medios, materiales y legales, para suministrárselos, sea mediante una orden perentoria o impartiendo a las entidades responsables de tal servicio los lineamientos debidos.

Nótese, que la accionante es una persona adulta mayor -sujeto de especial protección constitucional- y dicho reclamo lo hizo en el plano de la dignidad humana, porque esta afectada su subsistencia de la salud y de su mínimo vital; es así como existe una vasta línea jurisprudencial, donde se ha recalado, que no solo el Estado debe proveer un trato diferencial, sino que el principio de solidaridad impone incluso a los particulares esforzarse para apoyar a los adultos mayores y lograr los fines protectores que impone el ordenamiento superior respecto de ellos.

Por tanto, se ordenará a la EPS-S CONVIDA que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas, posteriores a la notificación de esta, proceda a autorizar a la IPS GOLEMAN SERVICIO INTEGRAL S.A.S, la entrega de una silla de ruedas de impulso manual, de referencia que cumpla los estándares de calidad específicos requeridos por la paciente **MÓNICA HERNÁNDEZ MARTÍNEZ**.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Promiscuo Municipal de Nimaima-Cundinamarca administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

RESUELVE:

Primero. - CONCEDER la protección de los derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la dignidad humana y a la seguridad social, a la señora **MÓNICA HERNÁNDEZ MARTÍNEZ**, conforme con la parte motiva de esta.

Segundo.- ORDENAR a la EPS-S CONVIDA que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas, posteriores a la notificación de esta, proceda a autorizar a la IPS GOLEMAN SERVICIO INTEGRAL S.A.S la entrega de los elementos prescritos el 12 de julio de 2021 por la Dra. JULIANA TAMAYO, a favor de la señora **MÓNICA HERNÁNDEZ MARTÍNEZ**; y que le sigan siendo autorizados, la entrega de dichos insumos a la paciente, como lo es también de medicamentos, intervenciones, terapias, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás que la paciente requiera y que sean considerados por su médico tratante, con base en el principio de integralidad, y se les exhorta, a prestar el servicio de salud, de la adulta mayor de manera eficiente.

Tercero. - ORDENAR a la IPS GOLEMAN SERVICIO INTEGRAL S.A.S. que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) HORAS, posteriores a la notificación de esta decisión, proceda a efectuar la entrega a la señora **MÓNICA HERNÁNDEZ MARTÍNEZ**, una silla de

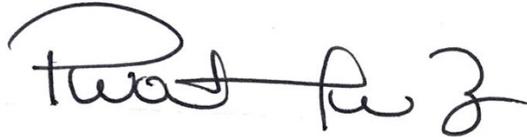
ruedas de impulso manual, de la referencia que cumpla los estándares de calidad, específicos requeridos por la adulta mayor.

Cuarto. - EXHORTAR a la IPS GOLEMAN SERVICIO INTEGRAL S.A.S. a fin que siga prestando los servicios médicos a la accionante de forma eficiente, sin dilación en la entrega de elementos ordenados, ni en la práctica de procedimientos.

Quinto. - Líbrese por Secretaría las comunicaciones de notificación a las partes, por el medio más eficaz.

Sexto. - Contra esta decisión procede el recurso de apelación, si no fuere objeto de impugnación, remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

COMUNÍQUESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Luz Patricia', written in a cursive style.

LUZ PATRICIA HERRERA BERMUDEZ
Juez Municipal